

HS 12322 - A/25 - 66

ZEITSCHRIFT FÜR *Sozialreform*

HERAUSGEBER: PRÄSIDENT PROF. DR. ROHWER-KAHLMANN, BREMEN
SCHRIFTLEITUNG:

PROF. DR. ROHWER-KAHLMANN, BREMEN (AUFSATZE)
DR. WILHELM DOBBERNACK †, GENÈVE (ÄUSLÄNDISCHE SOZIALPOLITIK)
HORST HEINKE, WIESBADEN (LITERÄRISCHE UMSCHAU, MATERIALIEN UND BERICHTE)
ANSCHRIFT DER SCHRIFTLEITUNG: WIESBADEN, WILHELMSTRASSE 42

Inhaltsverzeichnis

1978

Zusammengestellt von
stud. jur./Rechtspraktikant Stephan Rohwer-Kahlmann

VERLAG CHMIELORZ GmbH & Co. · WIESBADEN

Themenverzeichnis der Aufsätze einschließlich des Teiles „Ausländische Sozialpolitik“

	Seite		Seite
Arbeitskampf , Das Recht auf Organisation und – nach Art. 5 und Art. 6 Abs. 4 der europäischen Sozialcharta, (Zacher),	129	–n – in der Sozialgerichtsbarkeit, (Großmann),	523
Arbeitsmarktpolitik , – und Arbeitsvermittlung, (Bieback),	385	Erwerbsfähigkeit , Stimmt der Begriff der Minderung der –?, (Schmidt-Klügmann),	673
Arbeitsrecht , Ständige freie Mitarbeiter bei Rundfunk und Fernsehen und ihre –liche Situation, (C.-J. Schulte),	27	Fernsehen , Ständige freie Mitarbeiter bei Rundfunk und – und ihre arbeitsrechtliche Situation, (C.-J. Schulte),	27
Arbeitsvermittlung , Arbeitsmarktpolitik und –, (Bieback),	385	Finanzierbarkeit , Die Grenzen der – unseres Systems der sozialen Sicherung, (Reiter),	68
Armut , – in den USA, (Leibfried),	257, 321	Freie Mitarbeiter , Die Sozialversicherungspflicht der –n – bei den Sendeanstalten, (Voigt),	78
Ausländische Sozialpolitik		Ständige – – bei Rundfunk und Fernsehen und ihre arbeitsrechtliche Situation, (C.-J. Schulte),	27
Belgien: Zur Reform der sozialen Sicherheit in –, (B. Schulte),	212	Gemeinschaftspraxis , 11. Praktikerseminar des Instituts für Sozialrecht der Ruhr-Universität Bochum	449
Bulgarien: Die Soziale Sicherheit in der Volksrepublik –, (Dodunéková),	701	Begrüßungsworte, (Meyer-Dohm),	450
Frankreich: Cleirppa – das französische Zentrum für Altersfragen, (Jani-Le Bris),	216	Medizinsoziologische Standortbestimmung der ärztlichen Gruppenpraxis, (v. Troschke),	457
Israel: Verbesserung der Sozialen Sicherheit	157	Bedeutung der Laborgemeinschaft für die Medizinische Diagnostik, (Rausch-Stroomann),	467
Japan: –isches Unfallversicherungsrecht, (Uemura),	663	– und Praxisgemeinschaft – eine Effizienzsteigerung der ambulanten medizinischen Versorgung?, (Oldiges),	471
Sozialreform im Meiji-Japan und im Wilhelmischen Deutschland. Das Wirken von Paul Mayet, (Shoya/Tennstedt),	641	Fallbeispiele vertraglicher Probleme bei Gründung und Auflösung von Gruppenpraxen aus der Beratungspraxis des Niederlassungsservice, (Bauer),	485
Niederlande: Die Arbeit der Niederländischen Förderung für Altenpolitik, (Ackermanns),	768	Gruppenpraxis in Zahlen, (Kosanke),	492
Osterreich: Familienbeihilfe und Steuerreform in –,	718	Gesundheitswesen , Reformpolitik im –, (G. Schmidt),	737
Finanzmaßnahmen in der –ischen Sozialversicherung, (Wagner),	88	Gruppenpraxen , Fallbeispiele vertraglicher Probleme bei Gründung und Auflösung von – aus der Beratungspraxis des Niederlassungsservice, (Bauer),	485
Pensionserhöhung in –, (Wagner),	717	Gruppenpraxis , – in Zahlen, (Kosanke),	492
Schweden: Wie das Teilrentensystem in – funktioniert, (Aström),	432	Medizinsoziologische Standortbestimmung der ärztlichen –, (v. Troschke),	457
Schweiz: Die –erische Kranken- und Mutterschaftsversicherung, (Villars),	344	Handwerkszünfte , Soziale Sicherung bei den bremischen –n, (Strube),	590
UdSSR: Sozialversicherung und Gewerkschaften in der –, (Trofimiuk),	35	Juristenausbildung , Die sozialwissenschaftlichen Bezüge einer Ausbildung im Recht der Sozialen Sicherung. Ein Beitrag zum Curriculum und zur Didaktik, (C.-J. Schulte),	633
USA: Armut in den –, (Leibfried), ..	257, 321	Ketteler , –, ein großer Sozialpolitiker vor 100 Jahren, (Schwankhart),	270
Mißbräuche im Wohlfahrtswesen der –, (Adam),	209	Krankenhauspflge , Behandlungsfall oder Pflegefall? Zur Abgrenzung des Anspruchs auf – nach § 184 Abs. 1 RVO, (Schroeder-Printzen),	617
Sozialrecht in den Vereinigten Staaten. Mit einem Vorwort von Prof. Dr. Leibfried, (Martin),	561	Laborgemeinschaft , Bedeutung der – für die Medizinische Diagnostik, (Rausch-Stroomann),	467
Behandlungsbedürftigkeit , Behandlungsfall oder Pflegefall? Zur Abgrenzung des Anspruchs auf Krankenhauspflge nach § 184 Abs. 1 RVO, (Schroeder-Printzen),	617	Maklerwesen , Die Entwicklung des –s in Bremen, (Blaum),	598
Didaktik , Didaktische Überlegungen bei der Vorbereitung einer Unterrichtseinheit im Sozialversicherungsrecht, (C.-J. Schulte),	423		
Die sozialwissenschaftlichen Bezüge einer Ausbildung im Recht der Sozialen Sicherung. Ein Beitrag zum Curriculum und zur –, (C.-J. Schulte),	633		
Ehrenamtliche Richter , Aktenauszüge für den –n – im sozialgerichtlichen Verfahren?, (Lattreuter),	557		
Rechtstatsachenforschung zur Tätigkeit der			

Medizinische Versorgung , Gemeinschaftspraxis und Praxisgemeinschaft – eine Effizienzsteigerung der ambulanten – n –?, (Oldiges),	471	(Voigt),	78
Organisation , Das Recht auf – und Arbeitskampf nach Art. 5 und Art. 6 Abs. 4 der europäischen Sozialcharta, (Zacher),	129	Sozialcharta , Das Recht auf Organisation und Arbeitskampf nach Art. 5 und Art. 6 Abs. 4 der europäischen –, (Zacher),	129
Pflegebedürftigkeit , Behandlungsfall oder Pflegefall? Zur Abgrenzung des Anspruchs auf Krankenhauspflege nach § 184 Abs. 1 RVO, (Schroeder-Printzen),	617	Sozialer Schutz , Die Entwicklung des – – der Seeleute in Bremen, (Rabstein),	581
Praxisgemeinschaft , 11. Praktikerseminar des Instituts für Sozialrecht der Ruhr-Universität Bochum,	449	Soziale Sicherung , Betrachtungen zur – – nicht erwerbstätiger (haushaltsführender) Ehegatten in der Rentenversicherung, (Bley),	509
Begrüßungsworte, (Meyer-Dohm),	450	Die Grenzen der Finanzierbarkeit unseres Systems der – n –, (Reiter),	68
Medizinsoziologische Standortbestimmung der ärztlichen Gruppenpraxis, (v. Troschke),	457	Die sozialwissenschaftlichen Bezüge einer Ausbildung im Recht der – n –. Ein Beitrag zum Curriculum und zur Didaktik, (C.-J. Schulte),	633
Bedeutung der Laborgemeinschaft für die Medizinische Diagnostik, (Rausch-Stroo- mann),	467	Probleme durch das System – r –, (Speck- mann),	65
Gemeinschaftspraxis und – – eine Effizienzsteigerung der ambulanten medizinischen Versorgung?, (Oldiges),	471	– – bei den bremischen Handwerkszünften, (Strube),	590
Fallbeispiele vertraglicher Probleme bei Gründung und Auflösung von Gruppenpraxen aus der Beratungspraxis des Niederlassungsservice, (Bauer),	485	Sozialgerichtliche Verfahren , Aktenauszüge für den ehrenamtlichen Richter im – n –, (Lattreuter),	557
Gruppenpraxis in Zahlen, (Kosanke),	492	Sozialgerichtsbarkeit , Rechtstatsachenforschung zur Tätigkeit der ehrenamtlichen Richter in der –, (Großmann)	523
Psychiater , – oder Psychologe? Die Frage nach dem „richtigen“ Sachverständigen, (Schimanski),	601	Sozialgeschichte , Ketteler, ein großer Sozialpolitiker vor 100 Jahren, (Schwankhart),	270
Psychologe , Psychiater oder –? Die Frage nach dem „richtigen“ Sachverständigen, (Schimanski),	601	Sozialgesetzbuch , Zum Grundwert des rechtlichen Gehörs im –, (Krasney),	543
Rechtliches Gehör , Zum Grundwert des – – im Sozialgesetzbuch, (Krasney),	543	Sozialleistungsrecht , Alternative Elementarprinzipien des –s, (Bley),	1
Rechtsgeschichte , Die Entwicklung des Maklerwesens in Bremen, (Blaum),	598	Sozialpolitik , Die Geschichte und Bedeutung eines großen Verbandes (VdK) für die Nachkriegsgeschichte der deutschen –, (Frankel),	148
Die Entwicklung des sozialen Schutzes der Seeleute in Bremen, (Rabstein),	581	Sozialpolitiker , Ketteler, ein großer – vor 100 Jahren, (Schwankhart),	270
Soziale Sicherung bei den bremischen Handwerkszünften, (Strube),	590	Sozialpolitiklehre , Ansatzpunkte systematischer –, (Engelhardt),	193
Sozialreform im Meiji-Japan und im Wilhelmischen Deutschland. Das Wirken von Paul Mayet, (Shoya/Tennstedt),	641	Sozialrecht , – in den Vereinigten Staaten. Mit einem Vorwort von Prof. Dr. Leibfried, (Martin),	561
Rechtstatsachenforschung , – zur Tätigkeit der ehrenamtlichen Richter in der Sozialgerichtsbarkeit, (Großmann),	523	Sozialreform , – im Meiji-Japan und im Wilhelmischen Deutschland. Das Wirken von Paul Mayet, (Shoya/Tennstedt),	641
Rentenversicherung , Betrachtungen zur sozialen Sicherung nicht erwerbstätiger (haushaltsführender) Ehegatten in der –, (Bley),	509	Sozialversicherungspflicht , Die – der freien Mitarbeiter bei den Sendeanstalten, (Voigt),	78
Rundfunk , Ständige freie Mitarbeiter bei – und Fernsehen und ihre arbeitsrechtliche Situation, (C.-J. Schulte),	27	Sozialversicherungsrecht , Didaktische Überlegungen bei der Vorbereitung einer Unterrichtseinheit im –, (C.-J. Schulte),	423
Sachverständige , Psychiater oder Psychologe? Die Frage nach dem „richtigen“ – n (Schimanski),	601	Sozialwissenschaft , Die –lichen Bezüge einer Ausbildung im Recht der Sozialen Sicherung. Ein Beitrag zum Curriculum und zur Didaktik, (C.-J. Schulte),	633
Seeleute , Die Entwicklung des sozialen Schutzes der – in Bremen, (Rabstein), ..	581	Unfallbegutachtung , Sehnen- und Muskelrisse in der –, (Schimanski),	334
Sendeanstalten , Die Sozialversicherungspflicht der freien Mitarbeiter bei den –,		Unterrichtseinheit , Didaktische Überlegungen bei der Vorbereitung einer – im Sozialversicherungsrecht, (C.-J. Schulte),	423

ZEITSCHRIFT FÜR Sozialreform

HERAUSGEBER
UND SCHRIFTFÜHRUNG:

PROF. DR. HARRY ROHWER-KAHLMANN · BREMEN
DR. WILHELM DOBBERNACK† · HORST HEINKE, WIESBADEN

ANSCHRIFT
DER SCHRIFTFÜHRUNG:

WILHELMSTR. 42, 6200 WIESBADEN

24. Jahrgang

März 1978

Heft 3

Das Recht auf Organisation und Arbeitskampf nach Art. 5 und Art. 6 Abs. 4 der europäischen Sozialcharta

Memorandum, vorgelegt von Professor Dr. Hans F. Zacher, München

Vorbemerkung

Die Diskussion um soziale Grundrechte, wie etwa das Recht auf Arbeit, beschäftigt in der *Bundesrepublik* immer wieder die interessierte Öffentlichkeit. Dabei wird kaum erwähnt, daß die *Bundesrepublik* einem Regime sozialer Grundrechte bereits kraft völkerrechtlicher Verpflichtung unterworfen ist: der *Europäischen Sozialcharta* vom 18. Oktober 1961, die für die *Bundesrepublik* durch Zustimmungsgesetz vom 19. September 1964 (BGBl. II S. 1261) angenommen worden ist.

Der *Europarat* hat mit den beiden zentralen Menschenrechts-Instrumenten, die er geschaffen hat, der *Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten* vom 4. November 1950 und der *Europäischen Sozialcharta* ein Modell geschaffen, wie Freiheitsrechte einerseits und soziale Rechte andererseits in jeweils adäquater Weise formuliert und garantiert werden können. Gleichwohl steht auch auf europäischer Ebene die Gewährleistung der sozialen Grundrechte im Schatten der Gewährleistung der Freiheitsrechte. Nicht nur sind weitaus mehr Staaten der Menschenrechtskonvention beigetreten als der Sozialcharta. Auch die Sanktionen der Menschenrechtskonvention durch Europäische Menschenrechtskommission und Europäischen Menschenrechtsgerichtshof erregen weitaus mehr Aufsehen als das gleichsam „unter Ausschluß der Öffentlichkeit“ stattfindende Kontrollverfahren über die Beachtung der Europäischen Sozialcharta.

Um dieser Einseitigkeit entgegenzuwirken, hat der *Europarat* vom 7.—9. Dezember in Straßburg ein Symposium über „Die Europäische Sozialcharta

und die Sozialpolitik heute“ abgehalten. Es wurde durch Ansprachen des (österreichischen) Präsidenten der Parlamentarischen Versammlung des Europarates, *Karl Czernetz*, von *Giovanni Agnelli* als Vertreter der Arbeitgeber und *Heinz-Oskar Vetter* als Präsidenten des Europäischen Gewerkschaftsbundes eröffnet und mit Ansprachen des schwedischen Ministerpräsidenten *Olof Palme* und des Bundestagsabgeordneten *Peter BUCHNER*, des Berichterstatters der Parlamentarischen Versammlung des Europarats für die Sozialcharta, geschlossen. Dazwischen beschäftigten sich vier Arbeitsgruppen mit den Themen: „Erreichung und Erhaltung der Vollbeschäftigung“, „Das Recht der berufstätigen Frauen auf gleichen Lohn und gleichen Schutz“, „Das Recht auf Organisation und auf Kollektivverhandlungen“ und „Wanderarbeitnehmer und ihre Familien“.

Für jede dieser Arbeitsgruppen hatte der *Europarat* eine vorbereitete Ausarbeitung eingeholt. Aus *Deutschland* war das nachfolgend abgedruckte Memorandum zum Thema der Arbeitsgruppe über „Das Recht auf Organisation und auf Kollektivverhandlungen“ eingeholt worden. Zum technischen Verständnis des Textes ist anzumerken, daß die immer wieder zitierten Conclusions die Stellungnahme des Sachverständigenausschusses wiedergeben, der in zweijährigem Rhythmus die nationalen Berichte über die Verwirklichung der Europäischen Sozialcharta prüft. Diese Stellungnahmen sind Grundlage für das weitere Kontrollverfahren durch die Parlamentarische Versammlung und das Ministerkomitee.

Inhaltsübersicht

Zukunftsaufgaben der Auslegung und Anwendung des Art. 5 und 6 Abs. 4 EuSCH

- I. Wahrnehmung und Einbeziehung des internationalen und supranationalen Rahmens der Europäischen Sozialcharta und ihrer nationalen Verwirklichung
 1. Der internationale Rahmen
 2. Der supranationale Rahmen
- II. Die Notwendigkeit, weitere rechtliche und tatsächliche Zusammenhänge zu berücksichtigen
 1. Der Gesamtzusammenhang der Europäischen Sozialcharta
 2. Der komplexe Charakter der Garantie der Vereinigungs- und Arbeitskampffreiheit
 3. Die Grenzen des Kontrollverfahrens
- III. Insbesondere die Differenzierung mit Rücksicht auf die umfassende rechtliche und sozialpolitische Verantwortung des Staates
 1. Die Ordnung der Wahrung der Arbeitnehmerinteressen
 - a) Das Verhältnis zu den Nichtorganisierten

- b) Das Verhältnis mehrerer Organisationen und verschiedener Organisierter zueinander
- c) Konkurrenz und Repräsentationsstrukturen
 - aa) Betriebliche und Unternehmensebene
 - bb) Staatliche Ebene
- 2. Der Ausgleich zwischen Arbeitnehmer- und Arbeitgeberinteressen
- 3. Ausgleich zwischen den Arbeitnehmerinteressen und anderen sozialen und individuellen Interessen
- 4. Schutz der freien öffentlichen Meinung
- 5. Arbeitnehmer, Gewerkschaften und Staat

Zukunftsaufgaben der Auslegung und Anwendung des Art. 5 und 6 Abs. 4 EuSch)*

In der Zeit seit dem Inkrafttreten der Europäischen Sozialcharta (1965) und dem Beginn der Arbeiten der Kontrollorgane (Art. 24 ff. EuSch), insbesondere des Sachverständigenausschusses (1969), konnten viele Fragen, wie die Vorschriften der Art. 5 und 6 Abs. 4 EuSch zu verstehen sind, geklärt werden. Die nachfolgende Skizze bemüht sich nicht, über diese zurückliegende Auslegungsarbeit zu berichten. Sie versucht vielmehr, Probleme aufzuzeigen, mit denen sich die Auslegung und Anwendung der Vorschriften in der Zukunft wird befassen müssen oder doch befassen sollte. Der knappe Raum, der für dieses Memorandum zur Verfügung steht, soll nicht damit verbraucht werden, diese Auswahl zu rechtfertigen. Sicher könnte vieles andere mit gleichem Recht herausgegriffen werden.

I. Wahrnehmung und Einbeziehung des internationalen und supranationalen Rahmens der Europäischen Sozialcharta und ihrer nationalen Verwirklichung

Die Europäische Sozialcharta begründet internationale Verpflichtungen, die von den Unterzeichnerstaaten zu erfüllen sind (Teil I und Teil III Art. 20 Abs. 1 Buchst. a EuSch und Teil III des Anhanges zur Europäischen Sozialcharta). Demgegenüber zeichnet sich ab, daß die Probleme,

*) Artikel 5 Das Vereinigungsrecht

Um die Freiheit der Arbeitnehmer und Arbeitgeber zu gewährleisten oder zu fördern, örtliche, nationale oder internationale Organisationen zum Schutze ihrer wirtschaftlichen und sozialen Interessen zu bilden und diesen Organisationen beizutreten, verpflichten sich die Vertragsparteien, diese Freiheit weder durch das innerstaatliche Recht noch durch dessen Anwendung zu beeinträchtigen. Inwieweit die in diesem Artikel vorgesehenen Garantien auf die Polizei Anwendung finden, bestimmt sich nach innerstaatlichem Recht. Das Prinzip und gegebenenfalls der Umfang der Anwendung dieser Garantien auf die Mitglieder der Streitkräfte bestimmen sich gleichfalls nach innerstaatlichem Recht.

Artikel 6 Das Recht auf Kollektivverhandlungen

Um die wirksame Ausübung des Rechtes auf Kollektivverhandlungen zu gewährleisten, verpflichten sich die Vertragsparteien, . . . und anerkennen 4. das Recht der Arbeitnehmer auf kollektive Maßnahmen einschließlich des Streikrechts im Falle von Interessenkonflikten, vorbehaltlich etwaiger Verpflichtungen aus geltenden Gesamtarbeitsverträgen.

die Gegenstand der Art. 5 und 6 Abs. 4 EuSch sind, sich der Verantwortung der einzelnen Unterzeichnerstaaten mehr und mehr entziehen und in internationale und supranationale Verantwortung übergehen.

1. Der internationale Rahmen

a) Der internationale Rahmen ergibt sich zunächst aus der *Internationalisierung der Regelung* selbst. Regelungen der Vereinigungsfreiheit für Arbeitnehmer und für Arbeitgeber und der Freiheit der Kollektivverhandlungen und des Arbeitskampfes finden sich:

- in der Ebene des *Europarates*: in Art. 11 der Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten (MRK);
- in der Ebene der *Vereinten Nationen*: in Art. 22 des UN-Paktes über bürgerliche und politische Rechte und in Art. 8 des UN-Paktes über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte;
- in der Ebene der *Internationalen Arbeitsorganisation*: vor allem in den Übereinkommen Nr. 87 über die Vereinigungsfreiheit und den Schutz des Vereinigungsrechts und Nr. 98 über die Anwendung der Grundsätze des Vereinigungsrechts und des Rechts zu Kollektivverhandlungen sowie in den Empfehlungen Nr. 91 betreffend die Gesamtarbeitsverträge und Nr. 92 betreffend das freiwillige Einigungs- und Schiedsverfahren.

Alle diese Regelungen weichen auf die eine oder andere Weise sowohl nach dem Wortlaut als auch nach dem Mechanismus der Anwendung, nicht zuletzt auch hinsichtlich des Geltungsbereiches von der Europäischen Sozialcharta ab.

b) Ferner *internationalisiert sich auch der Gegenstand* der Regelung. Sowohl die Arbeitnehmer als auch die Unternehmen „internationalisieren“ sich: die *Arbeitnehmer* durch Wanderung verschiedener Form, die *Unternehmen* durch Ausweitung und Verlagerung der Tätigkeitsbereiche, durch Wanderung des Kapitals und durch die Bildung multinationaler Unternehmen. Das schafft Probleme sowohl auf der Ebene der Organisationen (fremdnationale Mitglieder der nationalen Organisationen; internationale Organisationen mit verschieden-nationalen Mitgliedern; internationale Zusammenschlüsse nationaler Organisationen) als auch in der Ebene der Aktivitäten (internationale Arbeitskämpfe; internationale Tarifverträge). Schließlich ergibt sich die Internationalisierung der Organisationen nicht nur abgeleitet aus der Internationalisierung von „Kapital“ und „Arbeit“, sondern schon originär aus dem Bedürfnis der Verbände, sich durch internationale Gewerkschaften und internationale Arbeitgeberorganisationen neue Ebenen der Begegnung und des Wirkens zu erschließen. Und auch von hierher kann ein Interesse an internationalen Aktivitäten erwachsen.

Die Europäische Sozialcharta geht auf diese Probleme — abgesehen von Einzelheiten wie den Schutz der Wanderarbeitnehmer (Art. 19) — mit der *generellen Garantie auch internationaler Organisationen* (Art. 5 Satz 1) ein. Damit ist jedoch ein internationales Statut für Organisationen und Aktivitäten — etwa für internationale Tarifverträge oder Arbeitskämpfe —, das die nationalen Regelungen befriedigend ergänzen könnte, nicht geschaffen. Ein eindeutiges, differenziertes und effektives internationales Statut kann für wirksame und auch für das nationale Recht akzeptable internationale Organisationen und Aktivitäten aber nicht entbehrt werden.

c) Somit haben also die elementaren, allgemeinen Garantien der Vereinigungs- und kollektiven Betätigungsfreiheit — vor allem der Arbeitnehmer und zum Teil auch der Arbeitgeber — an Zahl und an Unterschieden des Inhalts und der Anwendung zugenommen (s. o. a)). Jedoch fehlen adäquate differenzierte Regelungen der Probleme, die sich aus der Internationalisierung der sozialen und wirtschaftlichen Interessen und Organisationen ergeben (s. o. b)). Es wird nicht möglich sein, diese Schwierigkeiten allein durch die Auslegung und Anwendung der Art. 5 und 6 Abs. 4 EuSch zu meistern. Aber die Kontrollorgane müssen doch, erstens, vermehrt in Betracht ziehen, daß die nationalen Befunde nur mehr eine sehr begrenzte Aussage darüber enthalten, ob die Garantie der Europäischen Sozialcharta wirklich erfüllt ist. Zweitens müssen sie das Verhältnis der Garantien der Europäischen Sozialcharta zu verwandten anderen internationalen Garantien klären. Drittens müssen sie die nationalen Behörden und auch den Europarat selbst auf die Verantwortung für die Einheit und die Wirksamkeit des einschlägigen internationalen Rechts hinweisen. Insbesondere wird die Pflicht der Unterzeichnerstaaten, die Verbürgungen der Europäischen Sozialcharta auch mit Hilfe von „Mitteln zwischenstaatlicher Art“ zu verwirklichen (Teil I EuSch) gerade für Art. 5 und 6 EuSch zunehmend in Anspruch genommen werden müssen.

2. Der supranationale Rahmen

Die supranationalen Probleme, die sich seitens der Europäischen Gemeinschaft stellen,

— sind zunächst den internationalen Problemen analog. Die *Europäischen Gemeinschaften* bilden mehr und mehr einen *einheitlichen Wirtschafts- und Sozialraum*, der die Probleme der Internationalisierung der wirtschaftlichen und sozialen Interessen und ihrer organisierten Wahrnehmung für den Bereich der Mitgliedstaaten in einzigartiger Weise steigert. So machen sich Bedürfnisse nach internationalen Regelungen für internationale Organisationen der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer, für internationale Streiks und Aussperrungen, für internationale

Kollektivverhandlungen und Kollektivverträge für das „Europa der Neun“ in besonderem Maße geltend. Der „Europäische Streik“ kann ebensowenig wie die „Europäische Gewerkschaft“ und der „Europäische Tarifvertrag“ durch bloße Ermunterung der Europäischen Behörde legalisiert werden, wenn es an einheitlichem Recht fehlt, das die erheblichen Unterschiede der nationalen Rechte überwindet.

- Die *Europäischen Gemeinschaften* sind im Bereich ihrer weitreichenden und vielgestaltigen Zuständigkeiten aber *selbst rechtlicher und politischer Rahmen für die organisierte Wahrnehmung wirtschaftlicher und sozialer Interessen, Faktoren ihrer Entwicklung und Adressaten ihrer Geltendmachung*. Spezielle Organe wie der Wirtschafts- und Sozialausschuß machen das auch äußerlich deutlich.

Das gibt der Frage nach dem Recht der internationalen Organisationen, Arbeitskämpfe, Kollektivverhandlungen und Kollektivverträge zusätzliche Bedeutung. Koalitionsrecht und Kollektivverhandlungen gehören nach Art. 118 Abs. 1 EWG-Vertrag auch zu den Aufgabebereichen, in denen die Europäischen Gemeinschaften eine Annäherung der nationalen Rechtsordnungen herbeiführen sollen.

- Die *Europäischen Gemeinschaften* haben selbst *Bedienstete* und sind selbst Arbeitgeber. Die Fragen der Vereinigungsfreiheit, der Kollektivverhandlungen und der Arbeitskämpfe bedürfen also für sie einer eigenen, unmittelbaren europäischen Ordnung (s. dazu Urteil des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften vom 18. März 1975 — Rechtssachen 44, 46, 49/74).

Von den elf Unterzeichnerstaaten der Europäischen Sozialcharta gehören sechs (Bundesrepublik Deutschland, Dänemark, Frankreich, Irland, Italien und Vereinigtes Königreich) zu den Europäischen Gemeinschaften. Drei Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaften (Belgien, Luxemburg und Niederlande) haben die Europäische Sozialcharta nicht angenommen (wohl aber die Europäische Menschenrechtskonvention und also die Art. 5 EuSch verwandte Garantie des Art. 11 MRK). Die Herausforderung des Geltungsanspruchs der Europäischen Sozialcharta, die in der Abwanderung der Zuständigkeiten von Unterzeichnerstaaten auf die Europäischen Gemeinschaften liegt, wird also noch dadurch verschärft, daß die Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaften nicht einheitlich auf die Europäische Sozialcharta verpflichtet sind.

Darin zeigt sich eine Geltungsschwäche der Europäischen Sozialcharta. Sie richtet sich an Staaten. Deren Beitritt zu supranationalen Gemeinschaften bedeutet aber, daß sie nicht mehr alle spezifisch staatlichen Funktionen selbst wahrnehmen. In diesem Maße laufen die Verpflichtungen auf die Europäische Sozialcharta leer. Die Auslegung und Anwendung der

Europäischen Sozialcharta muß das ähnlich in Rechnung stellen wie die „Internationalisierung“ (s. o. I 1 c).

II. Die Notwendigkeit, weitere rechtliche und tatsächliche Zusammenhänge zu berücksichtigen

Die bisherige Auslegung und Anwendung der Europäischen Sozialcharta mußte und konnte sich darauf konzentrieren, dem Inhalt der Art. 5 und 6 Abs. 4 für sich Gestalt zu geben. Nunmehr jedoch ist es notwendig, die Gefahr zu sehen, die darin liegen könnte, daß die Bestimmungen der Europäischen Sozialcharta, in rechtlicher wie in tatsächlicher Hinsicht, zu sehr isoliert ausgelegt und angewandt werden.

1. Der Gesamtzusammenhang der Europäischen Sozialcharta

Die einzelnen Vorschriften der Europäischen Sozialcharta müssen im Zusammenhang untereinander gesehen werden. Das Recht auf freie Organisation und Verhandlung z. B. dient dazu, andere Garantien der Europäischen Sozialcharta, die sich auf das Arbeitsleben beziehen (insbes. Art. 1 bis 4), zu verwirklichen. Aber es kann auch dazu führen, daß solche Garantien beeinträchtigt werden — so wie etwa das Recht auf Arbeit oder auf angemessene Arbeitsbedingungen von Nichtorganisierten. Art. 33 EuSch macht dieses Problem deutlich. Andere Interessen und Gruppen, die nicht in gleicher Weise organisiert werden können wie die der Arbeitnehmer — wie z. B. die Interessen der Armen (Art. 13 EuSch), der Behinderten (Art. 15 EuSch) oder der Familien, Mütter und Kinder (Art. 16 und 17 EuSch) — stehen in einem Spannungsverhältnis zu Art. 5 und 6 Abs. 4 EuSch. Die Anwendung dieser Vorschriften muß diese Zusammenhänge sehen.

2. Der komplexe Charakter der Garantie der Vereinigungs- und Arbeitskampffreiheit

Die Regelungen in Art. 5 und 6 Abs. 4 EuSch haben einen komplizierten, zwiespältigen Charakter.

- Sie sind nicht nur soziale Rechte, sondern auch *Freiheitsrechte*. Der soziale Zweck stellt sie in den Zusammenhang der Europäischen Sozialcharta ebenso wie in den des UN-Paktes über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (Art. 8). Als Freiheiten gehören sie auch in den Zusammenhang der Europäischen Menschenrechtskonvention (Art. 11) und des UN-Paktes über bürgerliche und politische Rechte (Art. 22).
- Als *Freiheiten der Interessierten, ihre sozialen Interessen selbst zu befriedigen*, stehen sie, wie eben bemerkt, in einem gewissen Spannungsverhältnis zu sozialen Verpflichtungen und Garantien, die auch

oder allein dem Staat obliegen (s. o. II 1). Es entsteht das Problem der Koordination der Spielräume und Verhaltensweisen der Kollektiv-Parteien und der Sozialpolitik des Staates.

- Der soziale Zweck scheint es zu rechtfertigen, die *Freiheit* nur denen zu geben, die in der Regel die *sozial schlechter Gestellten* sind — also den Arbeitnehmern und nicht den Arbeitgebern. Diese Tendenz zeigt sich in der einseitigen Hervorhebung der Gewerkschaften (und teilweise auch des Streikrechts) in der Europäischen Menschenrechtskonvention (Art. 11) und in den UN-Pakten über bürgerliche und politische, soziale und kulturelle Rechte (Art. 7). Die Frage nach den notwendigen Grenzen dieser Freiheit bleibt dabei offen und insbesondere die Frage, ob diese Grenzen nur vom Staat oder auch von anderen Kräften, insbesondere also vom anderen Kollektivpartner, den Arbeitgebern, gesteckt werden. Die Europäische Menschenrechtskonvention (Art. 11 Abs. 2) und der UN-Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (Art. 8 Abs. 1 Buchst. a und c) stellen deshalb Bildung und Betätigung der Gewerkschaften unter den — eingeschränkten — Vorbehalt des Gesetzes. Das Streikrecht steht im UN-Pakt (ebenda Buchst. d) sogar unter einem uneingeschränkten Vorbehalt des Gesetzes.

Die Europäische Sozialcharta entscheidet sich jedoch für die Selbstregulierung der gesellschaftlichen Kräfte durch die *Balance von Arbeitnehmern und Arbeitgebern*, denen grundsätzlich die gleiche Freiheit zum Zusammenschluß, zu Verhandlungen und Gesamtverträgen und zu kollektiven Kampfmaßnahmen eingeräumt ist (Art. 5, 6). Sie steht insofern in einer Linie mit den einschlägigen Instrumenten der Internationalen Arbeitsorganisation (Übereinkommen 87 und 98; Empfehlungen 91 und 92).

Aus all dem folgt, daß die Auslegung nicht nur die besondere Stellung der Art. 5 und 6 EuSch innerhalb der Europäischen Sozialcharta erfassen und entfalten muß, sondern auch ihren besonderen Charakter eines Freiheitsrechts zur Wahrung von sozialen Gruppeninteressen, das nicht ohne den Einbau in eine weitere Gesamtordnung denkbar ist.

3. Die Grenzen des Kontrollverfahrens.

Eine Gefahr unvollständiger Entfaltung der Art. 5 und 6 Abs. 4 EuSch besteht ferner durch die Eigenart des Kontrollsystems der Art. 21 ff. EuSch. Die Information der prüfenden Organe (Sachverständigenausschuß, Regierungssozialausschuß, Beratende Versammlung und Ministerkomitee) liegt primär bei den Regierungen, sekundär bei einem begrenzten Kreis von Organisationen (Art. 23, 27 EuSch). Weder einzelne Betroffene noch Außenseiter-Organisationen können ihre Informationen zur

Geltung bringen. Das ist für Rechte auf Vereinigung und kollektives Handeln wie Art. 5 und 6 EuSch besonders bedeutsam. Die prüfenden Organe werden kraft dieses Systems nämlich von den Organisationen informiert und beeinflusst, die von diesen Rechten bereits den vermutlich größten Nutzen ziehen. Insofern kommt der verwandten Garantie in Art. 11 der Europäischen Menschenrechtskonvention (MRK) besondere Bedeutung zu, da sie auch von einzelnen und von anderen als den in Art. 23, 27 EuSch bezeichneten Organisationen geltend gemacht werden kann (Art. 25 MRK). Die prüfenden Organe sollten sowohl die Erfahrungen, die bei der Anwendung der Art. 11 MRK gemacht werden (so die Bezugnahme in Conclusions IV S. 47), als auch die Vorschriften der Europäischen Sozialcharta, deren Zwecke durch Organisationen und Maßnahmen im Sinne der Art. 5 und 6 EuSch nicht verwirklicht oder sogar beeinträchtigt werden können, bei der Auslegung der Art. 5 und 6 Abs. 4 EuSch vermehrt berücksichtigen.

III. Insbesondere die Differenzierung mit Rücksicht auf die umfassende rechtliche und sozialpolitische Verantwortung des Staates

Daß Art. 5 und 6 Abs. 4 EuSch in einem Dokument zur Garantie sozialer Rechte enthalten sind, legt es nahe, wie schon erwähnt (s. II, 2), in diesen Vorschriften primär ein Recht der Arbeitnehmer zu sehen und dieses auszubauen. Eine solche eindimensionale Ausbreitung und Intensivierung des Rechts auf Organisation und Kollektivmaßnahmen gerät jedoch in Konflikt zu der umfassenden inneren Verantwortung der Staaten. Diese Rechtsordnung hat möglichst vielen Interessen Raum zu geben, sie abzuwägen und abzugrenzen. Sie kann weder darauf vertrauen, daß die maximale Verwirklichung der Interessen derer, die sich im Sinne der Art. 5 und 6 EuSch zu gemeinsamer Wahrnehmung der Interessen zusammengeschlossen haben, für alle optimale oder auch nur erträgliche Ergebnisse zeitigt, noch auch nur darauf, daß die Interessen der Arbeitnehmer überhaupt auf dem Wege der Organisation und der kollektiven Maßnahmen wahrgenommen und befriedigt werden. Das Nebeneinander von staatlicher Gesamtverantwortung und partikularer Kompetenz der organisierten Arbeitnehmer erfordert von Recht und Politik eines Staates ein hohes Maß an Elastizität. Dieses Erfordernis maximaler Elastizität zählt heute zu den zentralen politischen und auch juristischen Schwierigkeiten der meisten Staaten im Bereich des Europarates.

Die Probleme einer Interpretation der Art. 5 und 6 Abs. 4 EuSch, die auf die gesamte internationale Rechts- und Sozialordnung zu blicken sucht (s. o. II), kehren dabei mit größerer Intensität wieder.

1. Die Ordnung der Wahrung der Arbeitnehmerinteressen

Die Art. 5 und 6 Abs. 4 EuSch sind im Rahmen der *Aufgabe des Staates zu sehen, der Wahrung der Arbeitnehmerinteressen eine Ordnung zu geben*, die sowohl eine wirksame und sinnvolle Ausübung des Rechts auf Zusammenschluß und kollektive Maßnahmen und Verhandlungen ermöglicht, als auch anderen berührten Interessen einen angemessenen Schutz zuteil werden läßt. Art. 5 EuSch erweckt zwar den Anschein, als sei es für die Gewährleistung und Förderung des Rechts auf Zusammenschluß genug, wenn der Staat diese Freiheit nicht behindert. In Wirklichkeit bedarf sie wie jede Freiheit, sich zu organisieren, eines Mindestmaßes an Ordnung, welche dem einzelnen eine angemessene Stellung gegenüber der Organisation und in ihr gibt und das Kollektiv in eine angemessene Beziehung zu anderen einzelnen, anderen Gruppen und dem Gemeinwesen selbst setzt. Deutlich wird die Aufgabe, wo die Europäische Sozialcharta die Interessen der Arbeitnehmer materiell umschreibt und sie dem Staat anvertraut (Art. 1—4, 7, 8 und 19 EuSch). Schließlich kommt die Ordnungsaufgabe des Staates in Art. 31 EuSch zum Ausdruck, wo der nationalen Gesetzgebung gesetzliche Einschränkungen und Begrenzungen vorbehalten sind, die „in einer demokratischen Gesellschaft zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer“ notwendig sind. Gerade Organisationsfreiheiten bedürfen einer solchen Ordnung (s. die anderen internationalen Verbürgungen der Vereinigungsfreiheit, insbesondere des Rechts, Gewerkschaften zu bilden: Art. 11 Abs. 2 MRK; Art. 22 Abs. 2 des UN-Paktes über bürgerliche und politische Rechte; Art. 8 Abs. 1 a, c und d des UN-Paktes über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte).

a) Das Verhältnis zu den Nichtorganisierten

Vom Recht auf Zusammenschluß geht eine natürliche Tendenz aus, die Interessen derer zu verdrängen, die sich nicht organisieren. Das läuft möglicherweise darauf hinaus, Beschäftigung und angemessene Arbeitsbedingungen in gewissen Betrieben, Branchen usw. oder generell nur Organisierten zuzugestehen (etwa durch closed shop-Klauseln). Eine mildere, auf dem Gedanken des Vorteilsausgleichs beruhende Form des Zwanges sind Solidaritätsbeiträge der Außenseiter an die Organisationen. Die Interessen und Wertungen, die dahinter stehen, sind weitgehend berechtigt oder wenigstens verständlich. Gleichwohl ist es bedenklich, einer freien gesellschaftlichen Organisation die umfassende Verfügung über die sozialen Entfaltungsmöglichkeiten der Arbeitnehmer zu geben. Der Staat trägt Verantwortung für jeden, nicht nur für den Organisierten. Und er hat alle Mächte, auch die sozialer Verbände, zu kontrollieren. Die Auslegung des Art. 5 EuSch muß daher klären, daß Gewerkschaften keinen Anspruch darauf erheben können, in einer Weise auf alle Arbeit-

nehmer erstreckt zu werden, daß das Recht des freien Beitritts und Austritts (s. Conclusions II S. 22) in Wirklichkeit nicht mehr besteht. Zumindest ist zu fragen, welche Auflagen den Gewerkschaften zu machen sind, um die Interessen „unfreiwilliger Mitglieder“ und anderer Arbeitnehmer, die (etwa durch Beitragspflicht) ähnlich wie Gewerkschaftsmitglieder von den Aktivitäten der Gewerkschaften betroffen sind usw., zu schützen und um den Zugang zu den Gewerkschaften und für den Ausschluß aus ihnen angemessene Bedingungen zu gewährleisten. In dem Maße, in dem die Gewerkschaften auf potentiell alle Arbeitnehmer erstreckt werden und in dem ihre Verfügungsmacht über die Entfaltungschancen der Arbeitnehmer und über ihren Anteil am Volkseinkommen wächst, muß wohl die Freiheit der Gewerkschaften selbst eingeschränkt werden.

Im einzelnen zeichnen sich solche Konflikte etwa ab:

- Hinsichtlich des *Rechts auf Arbeit* (Art. 1 EuSch). Es kann durch das Recht auf Organisation dann beeinträchtigt werden, wenn es den Organisationen möglich ist, den Zugang zu einer Beschäftigung oder den Verbleib in einer Beschäftigung von der Gewerkschaftszugehörigkeit abhängig zu machen.
- Im Bereich des *Arbeitskampfes* insofern, als der Arbeitskampf der Organisierten die Nichtorganisierten möglicherweise in ihrem Recht auf Arbeit und auf angemessene Arbeitsbedingungen, insbesondere auf ihr gerechtes Arbeitsentgelt (Art. 1—4 EuSch), beeinträchtigt. Das Streikrecht schließt freilich Belästigung oder auch Schaden Dritter ein. Immerhin bleibt die Abwägung zwischen der Art und dem Maß der Einwirkungen, die von den Streikenden ausgehen dürfen, und den Zielen des Streiks eine Aufgabe sowohl des nationalen Rechts als auch der Auslegung und Anwendung des Art. 6 Abs. 4 EuSch.
- Auf der anderen Seite stellt die Frage, ob das *Streikrecht* den Gewerkschaften (den organisierten Arbeitnehmern) vorbehalten bleiben darf, oder ob es *auch Nichtorganisierten* (oder zwar Organisierten, aber im konkreten Falle ohne gewerkschaftliche Zustimmung) zusteht. Diese Frage hat der Sachverständigenausschuß in mehreren Aussprüchen zugunsten des nicht gewerkschaftlichen Streiks entschieden (Conclusions II S. 28 f., IV S. 51). Damit erwächst freilich die Frage, inwieweit das Streikrecht von dem Recht auf Kollektivverhandlungen getrennt werden darf, und ob und wann ein nicht gewerkschaftlicher Streik zu Kollektivverhandlungen führen kann, wie das der Gesamtzusammenhang des Art. 6 EuSch zu erfordern scheint. Vor allem aber ist gerade beim nicht-gewerkschaftlichen Streik zu bedenken, daß er (nicht nur dem Arbeitgeber, sondern auch) den anderen Arbeitnehmern scha-

den kann, obwohl nicht die Ordnungsmacht und das Verhandlungsziel einer Gewerkschaft das rechtfertigen.

Eine einheitliche und umfassende Antwort ist nicht nur deshalb unmöglich, weil es auf die Einschränkungen und Verantwortlichkeiten ankommt, die den Gewerkschaften auferlegt sind, sowie auf die Rechte, die ihren Mitgliedern und den Außenseitern ihnen gegenüber zukommen. Eine einheitliche Antwort scheidet vor allem auch deshalb aus, weil gerade für das Verhältnis von Organisierten und Nichtorganisierten das gewerkschaftliche Organisationsprinzip eine außerordentliche Rolle spielt. Ob es sich um betriebliche, berufliche, branchenorientierte, lokale, regionale oder nationale Organisationen handelt, bringt vermutlich wesentliche Unterschiede in der Beurteilung mit sich.

b) Das Verhältnis mehrerer Organisationen und verschiedener Organisierter zueinander

Die Freiheit der Organisation verträgt sich nicht mit dem Zwang zu einer einheitlichen, ausschließlichen Organisation. Dem Recht auf Gründung mehrerer Organisationen entspricht das Recht des einzelnen, zwischen ihnen frei zu wählen (Conclusions II S. 184). Damit entsteht aber das schwierige Problem, ob alle Vereinigungen gleich zu behandeln sind, oder ob die Adressaten der organisierten Wahrnehmung der Arbeitnehmerinteressen — Arbeitgeber und Staat oder auch der Staat als Arbeitgeber — auswählen können. Es handelt sich hier um eine der Schwierigkeiten, wie aus der Freiheit zur Bildung und Betätigung von Organisationen eine Ordnung und Gestaltung der Arbeitsbedingungen werden kann. Das Problem hat den Sachverständigenausschuß immer wieder unter dem Gesichtspunkt beschäftigt, ob Zulassungsvoraussetzungen und Verhandlungslizenzen vorgeschrieben werden dürfen (Conclusions I S. 178, 241, II S. 22). Auch zu Art. 11 MRK wurde geltend gemacht, die Zurückweisung der Verhandlungen mit einer Gewerkschaft (Publications de la Cour Européenne des Droits de l'Homme, Série A: Arrêts et Décisions Vol. 20, Affaire Syndicat Suédois des Conducteurs de Locomotives, Arrêt du 6 Février 1976, voir aussi Conseil de l'Europe, Commission Européenne des Droits de l'Homme Recueil de Décisions, Vol. 38 pp. 68 e.s. et Vol. 42 pp. 1 e.s., Affaire Svenska Lotsförbundet c. Suède, Décisions de 24 mai 1971 et de 13 juillet 1972) oder die Benachteiligung einer Gewerkschaft bei Kollektivverträgen (publications etc. Vol. 21, Affaire Schmidt et Dahlström, Arrêt du 6 Février 1976) verstoße gegen die Freiheit der Bildung von Gewerkschaften. Das Problem muß wohl in zwei Ebenen gesehen werden. Die eine Ebene ist die, ob und welche Mindestvoraussetzungen gegeben sein müssen, um überhaupt eine Vereinigung oder eine Gruppe von Arbeitnehmern als Interessenvertretung (Art. 5 EuSch) oder als Ver-

handlungspartner für Kollektivverhandlungen (Art. 6 EuSch) anzuerkennen (s. Conclusions III S. 33).

Die *andere* Ebene ist die, *ob und wie* zwischen mehreren danach kompetenten Organisationen oder Gruppen *ausgewählt* werden darf. Hier wird zwischen der Zulassung zu Kollektivverhandlungen und der Anerkennung als Interessenrepräsentant durch den Staat zu unterscheiden sein. Die Anerkennung als Kollektivpartner hängt von der Verhandlungsmacht ab (s. die vorzitierten Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte). Die Anerkennung als Interessenvertretung durch den Staat dagegen muß — ausgehend von der Regel, daß der Staat grundsätzlich alle Interessen zu respektieren und deren Vertretungen zu hören hat — je nach den Umständen sachgerechten Kriterien folgen, die entweder zum Ausschluß oder zu Unterscheidungen hinsichtlich der Weise und des Gewichts der Einbeziehung in die öffentlichen Organisationen und Verfahren führen können (s. zu Art. 11 MRK: Publications de la Cour Européenne des Droits de l'Homme, Série A: Arrêts et Décisions, Vol. 19, Affaire Syndicat National de la Police Belge).

c) Konkurrenz und Repräsentationsstrukturen

Mit dem Prinzip der Organisationsfreiheit ist der Weg, den Arbeitnehmern ausschließlich eine staatlich vorgeordnete Repräsentation (durch Zwangssyndikate, Kammern und dergl.) zu geben, unvereinbar (s. auch Conclusions I S. 32, II S. 24, 164, III S. 33). Jedoch können freie gewerkschaftliche Organisationen andere Systeme der Repräsentation der Interessen, der Meinungen und der Sachkunde der Arbeitnehmer nicht ersetzen. Und die Freiheit der Organisation schließt sie — obwohl Gewerkschaften oft anderer Meinung sind — auch nicht aus. Damit entsteht das Problem des Nebeneinanders verschiedener Repräsentationsstrukturen.

aa) Betriebliche und Unternehmensebene

In der Praxis zu Art. 5 und 6 EuSch ist bisher, soweit ersichtlich, noch nicht genügend hervorgetreten, in welchem Verhältnis die Vereinigungs- und Verhandlungsfreiheit einerseits und die Repräsentation der Arbeitnehmer im Betrieb andererseits zueinander stehen. Die Auseinandersetzungen um „Betriebsverfassung“ und „Mitbestimmung im Unternehmen“ in den verschiedenen europäischen Ländern aber haben folgendes gezeigt:

- Betriebsverfassung und Mitbestimmung können sowohl als Verlängerung und Intensivierung als auch als Einschränkungen der Vereinigungsfreiheit erscheinen.

Betriebsräte und Betriebsratswahlen z. B. stellen den Gewerkschaften Spielräume zur Betätigung zur Verfügung. Die Anerkennung als Ge-

sprächspartner des Arbeitgebers, die sonst vielleicht nur durch Kampf und Verhandlungsmacht erreicht werden könnte, wird durch die Betriebsverfassung geordnet und auch gewährleistet. Die Betriebsratswahlen können auch Repräsentationsmonopole oder -oligopole, die durch Kampf- und Verhandlungsmacht erzielt werden konnten oder könnten, relativieren, auflösen oder verhindern.

Auch die Mitbestimmung in Unternehmen (z. B. durch Sitze im Aufsichtsrat) kann als Verlängerung der gewerkschaftlichen Interessenswahrung aufgefaßt werden. Sie kann aber auch dazu führen, daß schließlich sowohl auf der Arbeitgeber- als auch auf der Arbeitnehmerseite Arbeitnehmerrepräsentanten stehen. Dann entsteht eine Alternative zwischen dem Interessenausgleich durch gewerkschaftsinterne Willensbildung und dem offenen Gegensatz durch Arbeitskämpfe und Kollektivverhandlungen. Diese Unklarheit kann als eine Schwächung der gewerkschaftlichen Aktionsfreiheit und -wirksamkeit verstanden werden.

- Wenn es dagegen an Techniken der Betriebsverfassung und der Mitbestimmung im Unternehmen fehlt, wird versucht, die entsprechenden Einwirkungen über die gewerkschaftliche Organisation mittels Tarifverträgen und evtl. Arbeitskämpfen zu erreichen. Da dann die Tarifverträge die Ordnungsfunktion von Betriebsverfassung und Unternehmensrecht mit übernehmen müssen, besteht ein Bedürfnis, die gewerkschaftliche Repräsentation auf alle Arbeitnehmer auszuweiten. Zwischen den Tendenzen zu closed shop-Klauseln und dem Fehlen von Betriebsverfassung und Mitbestimmung besteht so ein enger Zusammenhang.

Da Art. 5 und 6 EuSch über die Fragen der Betriebs- und Unternehmensverfassung nichts sagen, wird bei der Würdigung der jeweiligen nationalen Verhältnisse den sehr unterschiedlichen Rahmenbedingungen der Gesetzgebung, Regierung und Verwaltung einwirken zu können und auch — Vereinigungsfreiheit, die sich aus dem jeweiligen Recht der Betriebs- und Unternehmensorganisation ergeben, in besonderem Maße Rechnung zu tragen sein. Daneben zeigt sich hier einmal mehr die große Bedeutung der verschiedenen Organisationsprinzipien der Gewerkschaften (Betrieb, Beruf, Branche; lokal, regional, national). Wohl an keinem Problem so sehr wie an diesem läßt sich die Schwierigkeit der Auslegung und Anwendung der Art. 5 und 6 EuSch erkennen, so viel Verwirklichung der Zwecke dieser Vorschriften als möglich mit der Respektierung der Individualität der nationalen Verhältnisse zu verbinden.

cc) *Staatliche Ebene*

Andere Spannungen ergeben sich zwischen der Vereinigungsfreiheit und — den Interessen der Arbeitnehmer und ihrer Gewerkschaften, auf Gesetzgebung, Regierung und Verwaltung einwirken zu können und auch dem Interesse des Gemeinwesens, Regierungspolitik, Gesetzgebung und Verwaltungspraktiken mit den Arbeitnehmern und ihren Gewerkschaften zu harmonisieren, oder jedenfalls Konflikte mit ihnen zu vermeiden und den Sachverstand der organisierten Arbeitnehmer zu nutzen. Dazu ist in den einzelnen Ländern ein sehr unterschiedliches Instrumentarium zur Einbeziehung der Gewerkschaften in öffentliche Institutionen und Organe sowie in Beratungs- und Entscheidungsverfahren entwickelt worden. In der Ebene von Parlament und Regierung ist dabei auch an so divergierende Institutionen und Verfahrensweisen wie „Sozialkontrakt“ (in Großbritannien), „konzertierte Aktion“ (in der Bundesrepublik Deutschland) und „Wirtschafts- und Sozialräte“ (auf unterschiedliche Weise in Italien, Frankreich und den Niederlanden) zu denken. Daneben finden sich überall die Beteiligung an Selbstverwaltungskörperschaften (z. B. in der Sozialversicherung) und beratenden oder beschließenden Ausschüssen der Administration sowie parlamentarische und administrative Anhörungsverfahren. So sehr all dies zunächst wie eine Intensivierung der Vereinigungsfreiheit aussieht, so sehr kann es diese doch auch in Bedrängnis bringen. Mehr oder minder alle diese Institutionen und Verfahren

- können eine sich als Diskriminierung oder Privilegierung darstellende Gewichtung von Gewerkschaften durch Parlament, Regierung, Verwaltung usw. — z. B. durch die Zuteilung von Sitzen und Stimmen in Organen oder durch die Beteiligung oder Nichtbeteiligung an Anhörungsverfahren — mit sich bringen (s. o. III 1 b);
- die gewerkschaftliche Handlungsfreiheit wenn nicht rechtlich, so doch tatsächlich einschränken, indem die Gewerkschaften in die politische Verantwortung einbezogen werden.

2. *Der Ausgleich zwischen Arbeitnehmer- und Arbeitgeberinteressen*

Eine eindimensionale Entfaltung von Arbeitnehmerinteressen geht davon aus, daß das Arbeitgeberinteresse prinzipiell so überlegen ist, daß es einer analogen Bekräftigung nicht bedarf. Jedoch kann ein einseitiger Schutz der Arbeitnehmerinteressen den Bestand der Gegenseite — im Einzelfall, in gewissen Bereichen oder allgemein — gefährden. Hier ist zunächst zu fragen, ob die Vereinigungs- und Arbeitskampffreiheit innerhalb der Grenzen des vorausgesetzten Interessengegensatzes (systemimmanent) gedacht ist, oder ob sie auch dazu führen kann oder sogar soll, dieses System zu zerstören (systemtranszendent). Ist die Vereinigungs- und Ar-

beitskampffreiheit *systemimmanent* gedacht, so ist zu fragen, wie die Grenzen gesteckt und gewahrt werden:

- Durch entsprechende Gegenrechte (Vereinigungsfreiheit auch der Arbeitgeber; Aussperrung versus Streik)?
- Durch Schranken der Betätigungs- und Kampffreiheit? Welchen Inhalts? Wer setzt sie durch?

Ist die Koalitionsfreiheit und Arbeitskampffreiheit der Arbeitnehmer aber *systemtranszendent* gedacht, so ist zu fragen:

- Ob es allein die Sache der Arbeitnehmer und der Gewerkschaften ist, Zeitpunkt und Richtung der Veränderung zu bestimmen, oder ob und wie, wenn das verneint wird, der Staat Organisations- und Arbeitskampffreiheit beschränken darf?
- In welcher Weise die durch die Vereinigungsfreiheit und Arbeitskampffreiheit der Arbeitnehmer geschützten Interessen in einem neuen System realisiert werden können?

Wie schon oben (II 2) ausgeführt, steht die Europäische Sozialcharta auf dem Boden einer systemimmanenten Lösung, indem sie die in Art. 5 und 6 Abs. 4 gewährten Freiheiten Arbeitnehmern und Arbeitgebern grundsätzlich gleichermaßen zubilligt. Der Sachverständigenausschuß hat dies auch anerkannt (speziell zu Art. 5 s. a. Conclusions I S. 32 f. und III S. 33) und die Konsequenz daraus gezogen, daß Kollektivmaßnahmen in Art. 6 Abs. 4 EuSch auch den Arbeitgebern zustehen (Conclusions I S. 35) namentlich also die Aussperrung (Conclusions I S. 39; s. a. Conclusions I S. 41, II S. 121, 187, III S. 42, 187, IV S. 51). Jedoch ist der Druck, diese Konzeption zu verlassen, nicht gering. Deshalb ist es notwendig, diese Frage immer im skizzierten Gesamtzusammenhang der unausweichlichen Alternativen zu sehen.

3. *Ausgleich zwischen den Arbeitnehmerinteressen und anderen sozialen und individuellen Interessen*

Die Wahrung der Arbeitnehmerinteressen kann in vielen Fällen andere Interessen beeinträchtigen. Das kann geschehen:

- durch Verweigerung oder Verhinderung von Leistungen insbesondere durch Streik;
- durch Verschaffung von Verteilungsvorteilen;
- durch Beeinflussung, Behinderung oder Störung der staatlichen Politik.

Dadurch können Gefahren entstehen

- für Leben, Gesundheit und Eigentum einzelner (Art. 2 MRK; Art. 1 des Zusatzprotokolls zur Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten; Art. 3, 11 EuSch);

- für soziale Belange anderer Gruppen, deren Interessen nicht in gleicher Weise organisiert und erkämpft werden können wie die der Arbeitnehmer und Arbeitgeber (s. etwa Art. 7, 12—19 EuSch);
- für die sozialen Belange der Arbeitnehmer selbst (s. oben II 1 und III 1);
- für allgemeine soziale Ziele wie wirtschaftliches Wachstum, Preisstabilität oder auch Mehrung der kulturellen Güter und der Teilhabe an Bildung und kultureller Entwicklung (s. zu letzterem auch Art. 6—15 des UN-Paktes über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte).

Die Kompetenz des Staates, hier einen Ausgleich zu suchen, scheint in Art. 31 Abs. 1 EuSch vergleichsweise eng formuliert zu sein: außer den „Rechten und Freiheiten anderer“ scheint nur der Titel der „Volksgeundheit“ einschlägig zu sein. Und auch die speziellen Einschränkungen der Vereinigungsfreiheit in anderen internationalen Dokumenten (Art. 11 Abs. 2 S. 1 MRK, Art. 22 Abs. 2 des UN-Paktes über bürgerliche und politische Rechte und Art. 8 Abs. 1 a und c des UN-Paktes über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte) gehen insofern nicht weiter. Nur gegenüber dem Streik herrscht größere Elastizität (Art. 8 Abs. 1 d des UN-Paktes über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte), die sich auch in der Erklärung zu Art. 6 Abs. 4 EuSch im Anhang zur Europäischen Sozialcharta widerspiegelt. Nimmt man jedoch die Summe der sozialen Verbürgung in der Europäischen Sozialcharta — und ihre nationalen Entsprechungen — als „Rechte anderer“, so ergibt das eine Fülle von „Gegenrechten“ (s. a. oben II 1). Unter diesem Aspekt wird es sogar notwendig sein, den Freiheitscharakter des Vereinigungs- und Arbeitskampfrechts heranzuziehen, um die Vereinigungs- und Arbeitskampffreiheit davor zu bewahren, in der Fülle der staatlichen Verantwortlichkeiten und Kompetenzen unterzugehen. Einmal mehr zeigt sich, daß das Verhältnis der verschiedenen Verbürgungen der Europäischen Sozialcharta zueinander zu den dringendsten Aufgaben der Auslegung der Europäischen Sozialcharta gehören wird.

4. Schutz der freien öffentlichen Meinung

Einen besonders zu nennenden Konfliktbereich stellt die öffentliche Meinung dar. Die Angewiesenheit der Träger öffentlicher Meinung (Presse, Rundfunk, Fernsehen usw.) auf die Realisierung ihrer Aufgaben durch Arbeitnehmer und deren organisierter Einfluß können zusammen einen Zustand ergeben, in dem die öffentliche Meinung überwiegend oder ganz in der Hand der organisierten Arbeitnehmer liegt. Hier zeigt sich ein für die demokratische Willensbildung besonders bedeutsamer Konflikt zwischen der freien Bildung der öffentlichen Meinung (Art. 10 MRK)

und der Vereinigungs- und Arbeitskampffreiheit der Arbeitnehmer. Das Problem wurde in Großbritannien im Kampf gegen die closed shop-Klausel für Presseunternehmen ebenso deutlich, wie es in der Bundesrepublik darin zutage tritt, daß das Betriebsverfassungsgesetz und das Mitbestimmungsgesetz sog. „Tendenzbetriebe“, zu denen auch Medien-Unternehmen der Presse, des Rundfunks, des Fernsehens usw. gehören, von gewissen Mitwirkungsrechten der Arbeitnehmer und ihrer Gewerkschaften ausnehmen.

5. Arbeitnehmer, Gewerkschaften und Staat

Dem Einfluß der Arbeitnehmer und vor allem ihrer gewerkschaftlichen Repräsentation auf die modernen demokratischen Industriestaaten kommt — unabhängig von dem Einfluß, den Verbände gemeinhin auf die eine oder andere Weise auf Parteien und Staatsorgane haben — ein besonderer Charakter zu. Die Position der Gewerkschaften ergibt sich — *in national sehr unterschiedlicher Weise* — vor allem aus

- dem hohen Anteil der Arbeitnehmer oder der analog Interessierten (Rentner, Familienangehörige usw.) an der Aktivbürgerschaft und dem entsprechenden Einfluß ihrer Repräsentanten auf Parteien, Parlamente und andere Staatsorgane,
- der Angewiesenheit des Staates auf die Verwirklichung des Staatswillens durch Arbeitnehmer (öffentliche Bedienstete) und durch die Einflußnahme der Repräsentanten dieser Bediensteten auf Arbeitsbedingungen, Beförderungen usw.,
- der Verwundbarkeit des Gemeinwesens gegenüber der Verweigerung von Dienstleistungen sowohl öffentlicher Bediensteter als auch Bediensteter in lebenswichtigen Funktionen und der spezifischen Wehrlosigkeit des Gemeinwesens gegenüber der Verweigerung von Dienstleistungen in Streiks.

Diese Situation hat in vielen westlichen Ländern dazu geführt, daß das Verhältnis zwischen Gewerkschaften und Staat — genauer: zwischen Gewerkschaften einerseits und Regierung und Parlament andererseits — zum entscheidenden Problem des Funktionierens des Gemeinwesens geworden ist. Der Konflikt kann eine wirksame Politik unmöglich machen und soziale Belange aller Gruppen treffen. Die Kooperation zwischen Gewerkschaften, Regierung und Parlament kann dazu führen, daß die sozialen Interessen nicht nur der Arbeitnehmer, sondern der gesamten Bevölkerung in einem optimalen Rahmen gefördert werden. Der Einfluß der Gewerkschaften kann aber auch zu einer Übersteigerung des in Art. 5 und 6 Abs. 4 EuSch (und Art. 11 MRK) angelegten Freiheitsrechts führen, der den Gewerkschaften entweder zu viel Macht oder zu viel Verantwortung oder beides gibt, die Autorität von Regierung und Parlament

schmäleret und öffentliches Mißtrauen gegen die Gewerkschaften auslöst. Eine durchgreifende Bereinigung dieser Problematik wird wohl nirgends möglich sein. Jedoch können klärende Regulative entspannend wirken.

- Dazu gehört die *Einbindung des Arbeitskampfes* — und insbesondere also des Streiks — *in das System der Kollektivverhandlungen* mit den Arbeitgebern und die *Negation* des „politischen Streiks“, der sich auf ein bestimmtes Verhalten von Gesetzgebung, Regierung oder Verwaltung richtet. Diese Einbindung ist in Art. 6 Abs. 4 EuSch klar konzipiert (Conclusions II S. 27 f.).
- Ein solches Regulativ kann ferner sein, *Arbeitskämpfe im Bereich lebenswichtiger Funktionen* zu unterbinden (Conclusions I S. 40, 181, II S. 28, III S. 40). Jedoch herrscht offensichtlich verbreitete Unsicherheit darüber, welche Funktionen als lebenswichtig für die Gesellschaft angesehen werden müssen.
- Ein weiteres Element zur Klärung ist die *Einschränkung der Vereinigungs- und Arbeitskampffreiheit für die öffentliche Verwaltung*.

Art. 5 S. 2 und 3 EuSch lassen Einschränkungen der Vereinigungsfreiheit für *Polizei und Streitkräfte* zu. Der Sachverständigenausschuß hat freilich für die Polizei im Gegensatz zu den Streitkräften (Conclusions I S. 32) anerkannt, daß Vereinigungsfreiheit nur eingeschränkt, nicht versagt werden kann (Conclusions I S. 32 f., II S. 23 f.). Darüber hinausgehende Einschränkungen der Vereinigungsfreiheit für *Verwaltungspersonal* sieht die Europäische Charta nicht vor (s. Conclusions I S. 32, II S. 184, III S. 141; Parlamentarische Versammlung Dokument 3276 S. 9 f.), anders Art. 11 II S. 2 MRK, Art. 8 Abs. 2 des UN-Paktes über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte und Art. 6 des Übereinkommens Nr. 98 der Internationalen Arbeitsorganisation.

Art. 6 Abs. 4 EuSch kennt einen besonderen Vorbehalt für den *Arbeitskampf im öffentlichen Dienst* nicht. Jedoch können sich Einschränkungen einerseits aus den Grenzen der Vereinigungsfreiheit (Art. 5 S. 2 und 3 EuSch) und aus Art. 31 Abs. 1 EuSch ergeben. Der generelle Ausschluß öffentlicher Bediensteter vom Streikrecht und auch der Ausschluß von Gruppen öffentlicher Bediensteter nach anderen Kriterien als denen der Bedeutung ihrer Funktion erscheinen danach unzulässig (Conclusions I S. 40, II S. 187, III S. 40, IV S. 49). Auch hier erweist sich also wieder die Abgrenzung der Funktionen, die gegenüber dem Streikrecht geschützt werden sollten, als eine schwierige und wichtige Aufgabe der Interpretation des Art. 6 Abs. 4 EuSch.

- Zu den klärenden Regulativen können auch die *Organisationen und Verfahren* gehören, mit denen der Staat den Gewerkschaften *Einfluß auf seine Entscheidungen eröffnet* (s. o. III 1 c bb).